

VU Research Portal

Onterechte vrijspraken?

Stevens, L.

2017

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Stevens, L. (2017). *Onterechte vrijspraken? Over hoe de rechter redeneert met een alternatief scenario van de verdachte*. Boom juridisch.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

ONTERECHE VRIJSPRAKEN?

Over hoe de rechter redeneert
met een alternatief scenario
van de verdachte

Lonneke Stevens

Spreken rechters verdachten vrij omdat ze te gemakkelijk meegaan met een alternatief scenario van de verdachte? In deze oratie – relevant voor iedereen die zich bezighoudt met waarheidsvinding – onderzoekt Stevens de argumentatie van rechters in zaken waarin wordt vrijgesproken. Met behulp van een toetsingskader dat is gebaseerd op zowel rechtspraak van de Hoge Raad als de bayesiaanse logica, analyseert Stevens verschillende vrijspraken. Deze analyse laat zien dat rechters moeite hebben met redeneren met waarschijnlijkheden, en te weinig dan wel niet de goede vragen stellen over de door verdachten naar voren gebrachte alternatieve scenario's. De auteur doet voorstellen gericht op het verbeteren van onderzoek en argumentatie door de rechter.



ONTERECHE VRIJSPRAKEN?

ONTERECHE VRIJSPRAKEN?

Over hoe de rechter redeneert met een alternatief scenario
van de verdachte

Rede in verkorte vorm uitgesproken bij de aanvaarding
van het ambt van hoogleraar straf(proces)recht aan de
faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Vrije Universiteit
op donderdag 9 maart 2017

Boom juridisch
Den Haag
2017

Graag wil ik Matthias Borgers, Bert-Jaap Koops, Ivo Giesen en Marjan Sjerps bedanken voor het becommentariëren van eerdere versies van deze oratie.

Omslagontwerp: Textcetera, Den Haag

Opmaak binnenwerk: Textcetera, Den Haag

© 2017 L. Stevens | Boom juridisch

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 978-94-6290-399-9

ISBN 978-94-6274-726-5 (e-book)

NUR 824

www.boomjuridisch.nl

INHOUD

Inleiding	7
Kijken naar argumentatie	9
De strafprocesrechtelijke context voor het redeneren met een alternatief scenario van de verdachte	13
De verhouding tussen strafprocesrechtelijke context en bewijstheorie	15
Hoe de rechter redeneert met alternatieve scenario's	19
Wat zie ik?	25
Hoe kan het beter?	27
Wie kan wat doen?	31
Dankwoord	33
Literatuur	35

INLEIDING

Mijnheer de rector, dames en heren,

Vandaag ga ik, enigszins tegen de mode in, het hebben over mensen die onterecht worden vrijgesproken. Over onterechte vrijspraken gaat het niet zo vaak. Over onterechte veroordelingen des te vaker. Wie kent niet de dwalingen in de Schiedammer Parkmoord, de zaak tegen Lucia de B., of de Puttense Moordzaak? Regelmatig wordt ervoor gewaarschuwd dat die zaken nog maar het topje van de ijsberg zijn.¹

Het is niet vreemd dat voor onterechte veroordelingen meer aandacht is dan voor onterechte vrijspraken. Vrijspraken zijn er relatief weinig² en het strafrechtelijk adagium luidt ‘beter tien schuldigen vrijuit dan één onschuldige veroordeeld’.³ Met wat meer gevoel gezegd: iemand die onschuldig is veroordelen en opsluiten moeten we vele malen verschrikkelijker vinden dan iemand vrijspreken die schuldig is. Maar toch. Een systeem met te veel vrijspraken – de vraag is natuurlijk wel hoe je ‘te veel’ definieert – zou zijn geloofwaardigheid verliezen. En het percentage vrijspraken voor misdrijven neemt toe. Van 7% in 2007 naar 11% in 2015.⁴ De precieze redenen daarvoor kennen we niet. Maar een van de veronderstellingen zou kunnen zijn dat

1 Zie recent nog Derksen 2016. Zijn boek is (zeer) kritisch ontvangen door o.a. Spronken 2016, Merckelbach & Otgaar 2017.

2 Vergelijk ook Groenhuijsen 2008, p. 201, die het destijds lage percentage vrijspraken aanvoert als (een) reden waarom er nooit veel discussie over die vrijspraken bestaat.

3 Van Sliedregt 2009, p. 7.

4 Zie Criminaliteit en Rechtshandhaving 2015, p. 39.

rechters wellicht voorzichtiger zijn geworden als gevolg van de kritiek op de onterechte veroordelingen. Tegen die achtergrond liep ik tegen een vraag op die ik vandaag verder wilde onderzoeken. Op basis van gesprekken die ik met rechters voerde en op basis van enkele uitspraken die rechters mij ter beschikking stelden, kreeg ik de indruk dat rechters in bepaalde gevallen vrijspreken (mede) omdat ze op het eerste gezicht al te gemakkelijk meegaan met een alternatief, de verdachte vrijpleitend scenario. Bij een alternatief scenario kun je bijvoorbeeld denken aan iemand die verdacht wordt van het in brand steken van zijn eigen bedrijf om de verzekeringspremie op te strijken, en die zelf aanvoert dat zijn bedrijf is overvallen door drie mannen die het daarna in brand staken om hun sporen uit te wissen. De rechter moet hier wat mee. Maar niet zelden wordt een dergelijk verweer pas op de zitting door de advocaat naar voren gebracht, terwijl de verdachte verder weinig zegt. En in veel gevallen lijkt een verhaal net iets te mooi om waar te zijn. Ik ben daarom een zoektocht begonnen naar vrijspraken in zaken waarin verdachten een alternatief scenario aanvoeren, en heb me afgevraagd of ik iets kan zeggen over de vraag of er daarbij sprake is van een onterechte vrijspraak. Ik kan alvast verklappen dat, ook enigszins tegen de mode in, mijn antwoord voorlopig en genuanceerd zal zijn.

KIJKEN NAAR ARGUMENTATIE

Hoe bepaal ik wat een onterechte vrijspraak is? Het gaat mij daarbij niet om de vraag of een vrijgesproken verdachte het strafbare feit in werkelijkheid wel gepleegd heeft. Ik kan dat niet weten: ik heb geen glazen bol noch empirisch onderzoek uitgevoerd.⁵ Waar het mij om gaat, is de wijze waarop de rechter vaststelt hoeveel zekerheid of onzekerheid hij heeft over de schuld van de verdachte. Als de rechter dat niet goed weet te beredeneren, is dat een indicatie dat hij ook niet kan goed kan beoordelen of sprake is van de normatief-juridische vereiste mate van zekerheid. Voor mij is dus een vrijspraak mogelijk onterecht als deze niet goed beredeneerd is. Daar is uiteraard een en ander op af te dingen. Ik veronderstel immers dat een vrijspraak beredeneerd kan worden en dat die redenering is terug te lezen in het vonnis of het arrest. Bovendien ga ik ervan uit dat ik kan bepalen wat een 'goede' redenering is.

Wat betreft het beredeneren van een vrijspraak: dat zal niet altijd volledig mogelijk zijn. Buiten informatie die blijkt uit het dossier, die de verdachte inbrengt of die op de zitting naar voren komt, zijn er ook nog altijd de minder makkelijk aanwijsbare signalen. Denk daarbij aan intuïtie, de lichaamstaal van een verdachte ter zitting, een plotselinge buiging in zijn stem. Die signalen (die zowel bewust of onbewust kunnen binnenkomen) kunnen ertoe leiden dat de rechter niet de innerlijke overtuiging heeft dat de verdachte schuldig is, zonder dat hij dat goed kan

5 Als het door empirisch onderzoek al mogelijk zou zijn om betrouwbare uitspraken te doen over de juistheid van een uitspraak. Zie bijvoorbeeld voor kritiek op de methode van Derksen de literatuur uit noot 1.

beredeneren.⁶ Die innerlijke overtuiging is voor mij niet zichtbaar en dat betekent dat als ik meen dat het beredeneerde deel van de uitspraak niet goed is, ik hoogstens kan zeggen dat het risico op een onterechte vrijspraak groter is dan wanneer die redenering wel goed was geweest. Een zelfde behoedzaamheid moet ik aan de dag leggen vanwege het gegeven dat de redenering op schrift niet noodzakelijkerwijs een volledige weergave is van wat in raadkamer relevant is bevonden.⁷

Dan het bepalen van wat een goede redenering is. Ook daar loop ik tegen een hindernis op. Redeneerregels of een coherente bewijstheorie over goed redeneren met bewijs kent het Nederlandse strafprocesrecht niet.⁸ Daarvoor zijn de strafrechter en ook de strafrechtswetenschapper vooralsnog aangewezen op niet-juridische wetenschappelijke disciplines zoals bijvoorbeeld de rechtspsychologie, de wetenschapsfilosofie, artificial intelligence of statistiek. Op basis van die verschillende disciplines kunnen grofweg drie theoretische benaderingen van rationeel bewijzen worden onderscheiden: bewijzen op basis van argumenten, bewijzen door middel van verhalen of scenario's en bewijzen met behulp van de bayesiaanse methode, ofwel bewijzen als denken in kansen.⁹ Deze niet-juridische theorieën zorgen ten opzichte van het strafprocesrecht voor een geheel eigen

6 Zie over de overtuiging Cleiren 2010, Dubelaar 2016. Ik ga er in theorie van uit dat de overtuiging een combinatie is van een deels intuïtief en moeilijk te benoemen overtuiging, en een deels beredeneerde overtuiging.

7 Daarbij ga ik er dus van uit dat er bepaalde informatie is die de rechter wel kan benoemen en meenemen in zijn redenering (waarbij dat wellicht ook gebeurd is in raadkamer), maar die hij om uiteenlopende redenen niet in zijn uitspraak opneemt (mogelijkerwijs omdat hij zelf vindt dat het gaat om zijn innerlijke overtuiging die hij niet hoeft te beredeneren). Een onderzoek naar de overtuiging en o.a. de vraag of die niet beter beredeneerd kan worden wordt momenteel uitgevoerd door Jacco Janssen en mijzelf.

8 Dubelaar 2014, p. 5, Aben 2014.

9 Zie Prakken 2014 en Prakken 2016.

problematiek. Want hoe integreer je kennis uit de ene discipline in de andere discipline zonder dat je beide disciplines tekortdoet? Welke theorie is het meest geschikt, en werkbaar voor de rechter? Die vragen zijn niet nieuw. Maar als ik de huidige stand van de discussie bekijk, dan is er zeer beperkt vooruitgang geboekt in de beantwoording van die vragen en moet ik het volgende constateren:

1. Er is redelijke consensus over het feit dat theorie over rationeel bewijzen uit niet-strafrechtelijke wetenschappelijke disciplines aansluit bij hoe de rechter bewijst en dat die theorie relevant kan zijn voor strafvorderlijke waarheidsvinding.
2. Het debat over hoe de rechter feiten dient vast te stellen is levendig en wordt gevoerd op hoog niveau, maar vindt vooral plaats binnen de (internationale) niet-juridische wetenschap, die weliswaar oog heeft voor de strafrechtelijke context maar niet werkt vanuit het perspectief van de dagelijkse strafrechtspraktijk en het denkraam van de strafrechtelijke regels.
3. De kennis die er is, in deze niet-juridische wetenschappen, landt niet in de strafrechtspraktijk. De strafrechter krijgt wel eens een cursus redeneren met scenario's, leest misschien wel eens een artikel in *Trema* over bayesiaans redeneren, maar vervolgens gaat hij over tot de orde van de dag. Een orde waarin hij zijn handen vol heeft aan het bijhouden van de rechtspraak en het afdoen van de vele zaken in de beperkte tijd die hem daarvoor gegeven is.¹⁰

¹⁰ Ik zeg niet dat er geen aandacht is vanuit de strafrechtswetenschap, of de strafrechtspraktijk. Die is er wel degelijk. Het bestaan van het tijdschrift *Expertise en Recht* is daarvan een goed voorbeeld. Dat tijdschrift lijkt echter maar zeer beperkt door de rechterlijke macht te worden gelezen. Ook zijn bijvoorbeeld de prachtige stukken over waarheidsvinding van A-G Diederik Aben niet direct representatief voor de aandacht voor, en het begrip van bewijstheorie bij de strafrechtswetenschap en strafrechtspraktijk in het algemeen.

Wat betekenen deze constatering voor mijn zoektocht naar onterechte vrijspraken? Het betekent dat ik er een taak bij heb gekregen die het onderwerp van de onterechte vrijspraken overstijgt. Wetenschappers uit verschillende disciplines zijn er tot nu toe niet in geslaagd om de juristen duidelijk te maken wat goed bewijzen is, en in het verlengde daarvan, wat er precies anders zou moeten. Daarom is wat mij betreft nu de strafrechtjurist aan zet. Juist die kent de dagelijks terugkomende bewijsproblemen, juist die kan de theorie met de praktijk verbinden, en juist die kent de hindernissen en kan met een realistisch ambitieniveau kleine stappen zetten. Daarbij geldt natuurlijk dat ‘de strafrechtjurist’ niet één iemand is. Het zijn veel verschillende actoren met verschillende taken. Een belangrijke nieuwe vraag is daarom: Wie draagt welke verantwoordelijkheid? Ik kom tegen het eind nog terug op die van de rechter. Voor de strafrechtswetenschap, en dus voor mijzelf, zie ik de taak om te inventariseren met welke bewijsvragen de strafrechter worstelt in zijn dagelijkse praktijk, en om te bekijken of een bepaalde bewijstheorie daarbij een houvast kan bieden. Daarbij is van belang dat ik ook onderzoek vanuit welke strafprocesrechtelijke regels of uitgangspunten de rechter vertrekt in een bepaalde situatie. Ik wil analyseren hoe die regels en hun toepassing zich verhouden tot theorieën over redeneren met bewijs, en bedenken hoe theorie, norm en toepassing beter op elkaar afgestemd kunnen worden binnen een bepaald vraagstuk. Daar ben ik overigens al voor vandaag mee begonnen. En het moet me van het hart, wat gaat dat hemeltergend langzaam. Vooral het begrijpen van kennis uit andere disciplines en het vertalen van die kennis in iets wat relevant kan zijn voor mijn eigen vertrouwde discipline is iets dat gepaard gaat met veel vallen en weer opstaan.

DE STRAFPROCESRECHTELIJKE CONTEXT VOOR HET REDENEREN MET EEN ALTERNATIEF SCENARIO VAN DE VERDACHTE

Ik begon vandaag met de vraag naar de mogelijk onterechte vrij-spraken in zaken dat de verdachte een alternatief scenario aan-voert. Ik moet voor de beantwoording daarvan nu eerst op zoek naar een relevante bewijstheorie maar voordien ook nog naar de strafprocesrechtelijk relevante context. Die context ligt in de zogenoemde Meer en Vaart-rechtspraak.¹¹ Als een rechter wordt geconfronteerd met een alternatief scenario van de verdachte, is het deze rechtspraak waar hij op terug zal grijpen. De Meer en Vaart-rechtspraak gaat over de motiveringsplicht van de rechter in gevallen dat hij een door de verdachte aangedragen alternatief scenario naast zich neerlegt en de verdachte veroordeelt.¹² Meer precies gaat het om die gevallen dat de bewijsmiddelen verenigbaar lijken met zowel de beschuldiging van het openbaar minis-terie dat de verdachte schuldig als het verhaal van de verdachte dat hij onschuldig is. Denk bijvoorbeeld aan een verdenking van bezit van heroïne. Het bewijs bestaat uit een proces-verbaal van de politie dat in de dakgoot van iemands zolderkamer een zakje heroïne is gevonden. De verdachte zegt dat niet hij, maar zijn kamergenote het zakje daar heeft neergelegd. Het bewijs – de vondst van dat zakje in de dakgoot van de verdachte – kan

11 Zie voor het oorspronkelijke Meer en Vaart-arrest HR 1 februari 1972, NJ 1974, 450 m.nt. ThWvV. Zie voorts Corstens/Borgers 2014, p. 855-857.

12 Deze verweren vallen sinds 2006 onder de algemene responsieplicht van arti-kel 359 lid 2 tweede volzin Sv. Zie daarover Corstens/Borgers 2014, p. 854 e.v.

dan worden geobserveerd onder zowel de aanname dat de verdachte dat zakje daar heeft neergelegd, als de aanname dat hij van niets wist en de kamergenote dat heeft gedaan.¹³ Het is in zo'n geval niet vanzelfsprekend dat de rechter veroordeelt. Hij zal daarom in zijn uitspraak niet in het midden mogen laten waarom hij het verweer van de verdachte verwerpt, maar moeten uitleggen waarom hij voor het schuldigscenario kiest. Deze motiveringsplicht houdt volgens de Hoge Raad in dat de rechter het verweer verwerpt met behulp van de bewijsmiddelen en/of een nadere bewijsoverweging van aan wettige bewijsmiddelen te ontleen feiten en omstandigheden die de alternatieve lezing van de verdachte uitsluiten. Dat vereiste geldt echter niet als de door de verdachte gestelde alternatieve toedracht niet aannemelijk is geworden, dan wel als ongeloofwaardig terzijde moet worden gesteld, of zo onwaarschijnlijk is dat zij geen uitdrukkelijke weerlegging behoeft.¹⁴ Kortom, als het verhaal van de verdachte blijft bij een theoretische mogelijkheid, of als dat verhaal moeilijk te geloven is en verzonnen lijkt, kan de rechter het verweer om die redenen terzijde stellen en hoeft dat niet op basis van de bewijsmiddelen. Als ten slotte het verhaal van de verdachte een compleet broodjeaapverhaal is – ‘de marsmannetjes hebben het gedaan, niet ik’ – hoeft de rechter helemaal niet te motiveren waarom hij aan het verweer voorbijgaat.

13 Voorbeeld ontleend aan het arrest Heroïne in de dakgoot, HR 5 februari 1980, NJ 1980, 342.

14 Zie r.o. 2.5 van HR 16 maart 2010, NJ 2010, 314.

DE VERHOUDING TUSSEN STRAFPROCES- RECHTELIJKE CONTEXT EN BEWIJS- THEORIE

Welke bewijstheorie kan de rechter hier nu ondersteunen en hoe verhouden theorie en Meer en Vaart-rechtspraak zich tot elkaar? Eerder gaf ik aan dat doorgaans drie bewijstheorieën worden onderscheiden: argumentatie, scenario's en Bayes. Deze theorieën moeten niet worden gezien als elkaar uitsluitende maar als elkaar aanvullende benaderingen die ook overlap vertonen.¹⁵ Daarbij geldt dat de scenariobenadering meer geschikt is voor het evalueren van een bewijsredenering in zijn geheel, en Bayes' theorie – die net als de scenariobenadering vanuit hypothesen of scenario's naar het bewijs kijkt – inzicht kan geven in de bewijswaarde van bewijsmiddelen.¹⁶ Tegen die achtergrond is het niet verwonderlijk dat de Meer en Vaart-rechtspraak door Berger en Aben eerder al in verband is gebracht met het theorema van Bayes.¹⁷ Zij doen dat niet met een oproep om het ingewikkelde rekenwerk van Bayes toe te gaan passen,¹⁸ maar zij leggen een verband met de achterliggende logica.

Hoewel ik niet denk dat de Hoge Raad wordt bevolkt door Bayes-believers, denk ik wel dat de bayesiaanse logica deels kan worden herkend in de wijze waarop de Hoge Raad de motiveringsverplichting vormgeeft. Wat de rechter immers moet doen wil hij een verweer kunnen verwerpen, is kijken naar de

15 Vergelijk Prakken 2014. Zie ook de hybride theorie van Bex 2009, en Bex 2015.

16 Prakken 2014.

17 Berger & Aben 2010b, p. 87-88 en Berger & Aben 2010c, p. 161.

18 Dat is ten aanzien van een volledige bewijsconstructie ook bijzonder ingewikkeld. Zie Meester 2015, en Meester & Kerkvliet 2017.

bewijswaarde van de bewijsmiddelen.¹⁹ Dat doet hij door de bewijsmiddelen te bezien vanuit zowel het scenario van de verdachte als het scenario van het openbaar ministerie.²⁰ Op die manier kan de rechter de relatieve sterkte van het bewijs bepalen en vaststellen hoe de waarschijnlijkheid van de twee scenario's moet worden bijgesteld op basis van de bewijsmiddelen. Deze bijstelling²¹ is de bayesiaanse likelihood ratio (en dat deel van Bayes dat overlapt met scenariodenken).²²

Tegelijkertijd moet de rechter in het licht van het verwerpen van het verweer niet vergeten te toetsen hoe geloofwaardig dat scenario van de verdachte überhaupt is, nog los van het bewijs. Daartoe kan de rechter zich baseren op algemene ervaringsregels – kan hij zich voorstellen dat iets gebeurd is zoals de verdachte schetst?²³ Dit valt onder de bayesiaanse beoordeling van de (aan het bewijs) voorafgaande waarschijnlijkheid van een hypothese.²⁴ De Meer en Vaart-rechtspraak zou voor de rechter

19 Dat de Hoge Raad de motivering zeer marginaal toetst (zie daarover de annotatie van Buruma bij HR 23 maart 2010, *NJ* 2010, 315), en de rechter vrij wordt gelaten in zijn selectie en waardering van bewijs, doet aan die kerngedachte niet af.

20 Ik gebruik hypothese en scenario als inwisselbare begrippen.

21 Dat gebeurt in de vorm van een vermenigvuldigingsfactor voor de verhouding van de twee waarschijnlijkheden.

22 Vergelijk Prakken 2014, p. 8. Het 'bijstellen' veronderstelt dat er al een eerdere waarschijnlijkheid is vastgesteld. Dat is de a priori, of aan het bewijs voorafgaande waarschijnlijkheid (zie de alinea hierna). Die a priori toets komt niet voor in het scenariodenken, en is overigens voor de jurist ook moeilijk te bevatten. Voor hem zal het niet gaan om het bijstellen van de waarschijnlijkheid van de beide scenario's, maar om het vaststellen van 'hoeveel waarschijnlijker een bepaald scenario is'.

23 Berger & Aben 2010b, p. 88, Berger & Aben 2010c, p. 161. Vlek 2016, p. 25-32 onderscheidt drie eigenschappen van een goed scenario: coherentie, consistentie en plausibiliteit.

24 Overigens verlangt Bayes dat de kwaliteit van alle scenario's wordt getoetst en gaat de Meer en Vaart-rechtspraak enkel over het in het licht van de motivering toetsen van de kwaliteit van het scenario van de verdachte en niet over dat van het openbaar ministerie.

dus een houvast kunnen bieden voor het opzetten van een redenering volgens bayesiaanse logica en hem kunnen behoeden voor redeneerfouten in die gevallen dat de verdachte een alternatief scenario aandraagt. Maar als ik rechtspraak en theorie wat nader bekijk en vergelijk, zie ik hier nog wel wat hindernissen op de weg.

In de eerste plaats houdt de motiveringsplicht van de Hoge Raad in dat een alternatief scenario moet worden ‘uitgesloten’. Die eis zal de rechter niet direct in de richting wijzen van het paarsgewijs vergelijken van scenario’s teneinde de relatieve bewijskracht van de bewijsmiddelen vast te stellen. Het is een eis die te begrijpen is vanuit de gedachte dat de rechter uiteindelijk een dichotome beslissing moet nemen: hij aanvaardt het scenario of hij verwierpt het (sluit het uit) en veroordeelt op basis van de bewijsmiddelen. Maar vanuit de bayesiaanse logica miskent het moeten ‘uitsluiten’ dat bewijs heel vaak alleen de waarschijnlijkheden van de scenario’s beïnvloedt zonder daarbij één scenario volledig uit te sluiten.²⁵ Redeneren met bewijs is redeneren met waarschijnlijkheden, niet met mogelijkheden of onmogelijkheden.²⁶ De eis van uitsluiten is in dat perspectief veel te beperkt en is als handvat voor de feitenrechter ongelukkig geformuleerd.

In de tweede plaats is niet erg duidelijk hoe moeilijk of makkelijk het is om een alternatief scenario terzijde te leggen. Vanuit de gedachte dat een weerlegging op basis van louter de bewijsmiddelen niet altijd mogelijk zal zijn – die gaven immers de verdachte de ruimte om het verweer te voeren – is het begrijpelijk

25 Uitsluiten is mogelijk als de kans op het observeren van bewijs nul is onder een hypothese. Bijvoorbeeld: een DNA-profiel van een persoon matcht niet met het DNA-profiel uit een spoor, sluit uit dat het DNA van die persoon is. Zie hierover Sjerps 2000.

26 Zie ook Prakken 2016, p. 68.

dat de Hoge Raad een dergelijke uitleg niet vereist in geval van een broodjeaapverhaal (het ‘zo onwaarschijnlijk’), of een verhaal dat riekt naar een verzonnen verhaal (‘ongeloofwaardig’). Dat lijkt ongeveer in lijn met de bayesiaanse gedachte dat de aan het bewijs voorafgaande waarschijnlijkheid van een verhaal wordt getoetst.²⁷ Vanuit de bayesiaanse logica kun je echter vragen stellen bij het al te eenvoudig terzijde stellen van een ‘niet aannemelijk geworden’ scenario, een verweer dat de verdachte dus niet goed heeft weten te onderbouwen. Is de onderbouwing (of weerlegging) van het scenario juist niet iets wat object van onderzoek zou moeten zijn, en moet een (nog) niet-aannemelijk scenario dan niet juist wel worden meegenomen in argumentatie en eventueel nader onderzoek door of in opdracht van de rechter? Het criterium van ‘niet aannemelijk’ valt in ieder geval duidelijk boven de ondergrens van wat Bayes’ maatstaf indiceert.

De oplettende toehoorder zal nu denken: maar dat kan toch geen probleem zijn binnen de context van de onterechte vrij-spraken? In die context heeft de rechter juist te gemakkelijk een alternatief scenario geaccepteerd. Het al te gemakkelijk opzij schuiven van een scenario zou eerder een probleem zijn in het kader van onterechte veroordelingen. Dat klopt helemaal. Toch zie ik hier ook een overkoepelend probleem in die zin dat de bal sterk bij de verdachte lijkt te worden gelegd en de rechter niet al te zeer wordt uitgenodigd om een scenario nader te onderzoeken. Dat is eveneens relevant binnen de context van de vrij-spraken.

27 Vergelijk Berger & Aben 2010c, p. 161.

HOE DE RECHTER REDENEERT MET ALTERNATIEVE SCENARIO'S

Hoe redeneert de rechter als hij vrijspreekt in een geval waarin de verdachte een alternatief scenario heeft aangedragen? Hiervoor constateerde ik dat de rechter een houvast heeft bij een motiveringsverplichting die niettemin vanuit oogpunt van rationeel redeneren niet op alle punten logisch of duidelijk is. Van wat de rechter tegen die achtergrond doet, laat een eerste verkenning van de rechtspraak het volgende zien.²⁸

Het type bewijs dat een rol speelt in de rechtspraak is het eerste dat opvalt. Ik zie zaken waarin op basis van bewijsmiddelen als belgegegevens, locatiegegevens, camera's, zendmasten, sporen zoals benzine, of patroonhulzen op de plaats delict, moet worden gereconstrueerd wat er is gebeurd en wie de dader is. Maar vooral zie ik levensdelicten en gewelddadige woningovervallen waarin DNA-bewijs een cruciale rol speelt in de bewijsvoering. Een man is in zijn woning in Den Haag geliquideerd en DNA van de verdachte is gevonden op het moordwapen en de jas van het slachtoffer.²⁹ Op een stuk tape, gebruikt bij een woningoverval in Zeeland om de mond en handen van de bewoonster vast te plakken, is DNA van de verdachte aangetroffen.³⁰ Op een bij een woningoverval gebruikt stuk tape en in het vingertopje van een eveneens gebruikte latex handschoen is DNA van de verdachte

28 Ik heb uitspraken van feitenrechters gezocht via rechtspraak.nl op de trefwoorden 'vrijpraak alternatief scenario'. Op de zoekdatum 9 november 2016 leverde dat 1179 hits op. Dat resultaat heb ik tot en met uitspraak 106 bekeken. Daarna nam de relevantie van de zaken af.

29 ECLI:NL:RBSGR:2009:BH9948.

30 ECLI:NL:RBZWB:2015:5193.

aangetroffen.³¹ Een tas die de overvaller van een Groningse supermarkt achterliet, bevat DNA van de verdachte.³²

In al deze zaken ontkent de verdachte en wordt een alternatieve verklaring gegeven voor de aanwezigheid van het DNA. In geval van de liquidatie: 'Het moordwapen is een jaar geleden uit mijn kluis gestolen en het DNA op de jas komt daar omdat ik tank bij hetzelfde benzinestation als het slachtoffer en ik daar de bewuste avond even voordat hij daar was ook ben geweest.' In de zaak van de Zeeuwse woningoverval met de tape: 'Ik werk dagelijks met dit soort tape voor mijn auto en ik leen hem vaak uit aan vrienden en familie.' Of bij de woningoverval met de latex handschoenen en de tape: 'Het DNA in de latex handschoenen kan daar zijn gekomen doordat ik wellicht de overvallers die de handschoenen gebruikten een lift heb gegeven. Ook gebruikte ik destijds als loodgieter dagelijks verschillende soorten tape. Die lagen ook in mijn auto en schuur. Soms leenden mensen tape van mij, dus het DNA kan in de woning zijn gekomen terwijl ik daar niet zelf ben geweest.' In de zaak van de achtergebleven tas voert de verdachte aan 'dat hij een soortgelijk tasje in zijn bezit heeft gehad en als dekje voor het fietszadel heeft gebruikt. Het tasje kan van hem zijn gestolen of hij kan het op een andere manier zijn kwijtgeraakt.'

Het is wat flauw van mij om deze verweren zo achter elkaar te zetten. Want het geeft gemakkelijk – zeker als ik ze ook nog op een bepaalde toon voorlees – een wat cynisch beeld van verdachten die nogal sterke verhalen ophangen om hun straf te ontlopen, verhalen die je niet al te serieus hoeft te nemen. Maar de rechter heeft in al deze zaken de verdachte vrijgesproken en dus kennelijk het verhaal van de verdachte niet zo ongeloofwaardig geacht

31 ECLI:NL:RBOVE:2015:4832.

32 ECLI:NL:RBNNE:2015:1785.

dat het terzijde kon worden gesteld. Dat roept de vraag op hoe de rechter de (a priori) geloofwaardigheid van het scenario in deze gevallen heeft beoordeeld,³³ en ook hoe hij het scenario vervolgens nader heeft onderzocht in relatie tot het bewijs.³⁴ In de uitspraken zelf zijn geen antwoorden te vinden op toch wel voor de hand liggende vragen. Is in het geval van de woningoverval in Zeeland niet relevant wat de verdachte dan zoal deed met die tape als hij aan het klussen was met zijn auto? Wij zijn thuis vrij handig met tape, maar een auto repareren of pimpen met tape is niet een verhaal dat mij vanzelfsprekend voorkomt. En welke mensen leenden die tape, waarom, waarvoor, en was het altijd dezelfde tape? Kan de rechtbank niet iets meer doen dan enkel constateren dat ‘niet kan worden vastgesteld’ hoe DNA van de verdachte op tape en in een latex handschoen, beide gevonden in een overvallen woning, terecht is gekomen?³⁵ Met absolute zekerheid iets vaststellen kan inderdaad niet. Maar dit bewijs roept in ieder geval de vraag op of niet onderzocht kan worden op welke verschillende manieren dat DNA-spoor op die verschillende plekken terecht kan zijn gekomen, en hoe waarschijnlijk die verplaatsingen in hun onderlinge verhouding zijn.³⁶

33 Zie voor verwerping van vergelijkbare verweren bijvoorbeeld ECLI:NL:RBUTR:2010:BN0716 (vingerafdruk), ECLI:NL:GHAMS:2014:1754 (DNA), ECLI:NL:RBROT:2014:4842 (schotresten). Geloofwaardigheid en aannemelijkheid lijken als inwisselbare begrippen te worden gebruikt.

34 In sommige zaken is overigens wel nader onderzoek gedaan of is er meer aandacht besteed aan het alternatieve scenario, zoals bijvoorbeeld zeer uitgebreid in de Haagse liquidatiezaak, en in de Groningse zaak van de supermarktoverval.

35 ECLI:NL:RBOVE:2015:4832.

36 Dit gaat over het (veel bediscussieerde) DNA-onderzoek op activiteitsniveau. Zie bijvoorbeeld Kokshoorn e.a. 2014a, 2014b, 2014c, Malsch e.a. 2016, Van Koppen 2011, p. 228-234.

Ik ga nog even in op dat ‘iets met zekerheid willen vaststellen’. Ik sluit niet uit dat onzekerheid bij de rechter over de bewijswaarde van het DNA-bewijs een rol heeft gespeeld in de zojuist besproken zaken.³⁷ In die zin dat die onzekerheid eraan bijdraagt dat ogenschijnlijk te veel waarde wordt gehecht aan een op voorhand niet erg geloofwaardig verhaal van de verdachte. Maar ik sluit ook niet uit dat de rechtspraak van de Hoge Raad hier een duit in het zakje doet. Aan de wijze waarop de rechter reageert op vrijspraakverweren op basis van informatie die voor meerdere uitleg vatbaar is, valt mij namelijk op dat hij steeds gebruikmaakt van formuleringen in de trant van ‘het niet kunnen uitsluiten van scenario’s’. Het gebruik van deze woorden zou simpelweg kunnen betekenen dat volgens de rechter de bewijsdrempel voor een veroordeling niet is gehaald. Maar dat moeten uitsluiten van scenario’s lijkt de rechter ook te hinderen in het denken in waarschijnlijkheidsverhoudingen en het vergelijken van scenario’s. Ik maak dat op uit een zaak waarin wordt gesteld dat alternatieve scenario’s niet kunnen worden uitgesloten en in dat verband enkel aandacht wordt besteed aan de informatie die er niet is – namelijk de ultieme informatie die de verdachte op de tijd en locatie van de moord plaatst – terwijl niet wordt ingegaan op alle informatie die er wel is, zoals onder andere de door verdachten gekochte uitpeilset waarmee de slachtoffers in de nacht van de moord in hun auto werden gevolgd.³⁸ Ik zie het ook in een zaak waarin wordt overwogen dat het scenario van de verdachte dat drie overvallers zijn bedrijf in brand hebben gestoken

37 Vergelijk ook de aandacht van raadsheer Jaap de Groot voor dit probleem, zie o.a. De Groot 2016b. Mijn tekst moet overigens niet worden begrepen als een pleidooi voor gemakkelijker veroordelen op basis van DNA-bewijs. Zie over de bewijswaarde van DNA-bewijs Malsch e.a. 2016.

38 Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:GHARN:2012:BX7827, uitgebreid besproken door De Groot en Prakken. Zie De Groot 2016a, en Prakken 2016.

niet kan worden uitgesloten en ten aanzien van het gegeven dat hij zelf naar benzine rook kort na de brand enkel wordt gezegd dat dit ‘opvallend’ is.³⁹ Zo’n statement zou naar mijn idee het begin van de redenering moeten zijn, en niet moeten blijven bij een enkele vaststelling die verder in de luchtledige blijft hangen. Ten slotte maak ik het op uit een zaak waarin de deskundige uitvoerig heeft gerapporteerd dat het aangetroffen sporenbeeld onder een bepaald belastend scenario ‘zeer veel waarschijnlijker’ is dan onder een bepaald ontlastend scenario, en de rechter ter zitting de deskundige toch nog vraagt of het scenario van de verdachte kan worden uitgesloten.⁴⁰ Zou de rechter hier beseffen dat de deskundige dat niet kan uitsluiten, en dat dit uitsluiten iets is wat nu juist de rechter moet doen, althans in de zin van dat hij de knoop doorhakt?

39 Zie ECLI:NL:RBOBR:2014:839 (brandstichting). In hoger beroep is de verdachte overigens veroordeeld, zie ECLI:NL:GHSHE:2014:3617.

40 Zie ECLI:NL:RBSGR:2009:BH9948. Daar ging het over indirecte overdracht van DNA van de verdachte op de jas van het slachtoffer via de toonbank van een benzinestation, in vergelijking met directe overdracht. Zie ook de vraag aan de deskundige in ECLI:NL:RBZWB:2015:5193.

WAT ZIE IK?

Wat kan ik nu zeggen over onterechte vrijspraken? Ik weet niet of ze voorkomen in de rechtspraak die ik besprak. Maar ik kan wel zeggen dat de rechter in de besproken zaken te weinig of niet de goede vragen stelde over het scenario van de verdachte. Dit probleem manifesteert zich in zaken waarin DNA-bewijs een cruciale rol speelt, maar ook in zaken met ander bewijs dat door meerdere scenario's kan worden verklaard. Ik weet niet hoe groot dit probleem is. Ik heb een klein aantal zaken onderzocht en uit eerder onderzoek weet ik dat er meer zaken te vinden zijn waarin rechters een alternatief scenario van de verdachte mede dankzij de rechtspraak van Hoge Raad gemakkelijk opzij schuiven als 'niet aannemelijk' – over de juistheid daarvan is het vanwege de vaak geringe motivering overigens moeilijk uitspraken doen.⁴¹ Ik zie, kortom, een klein plaatje. Dat kleine plaatje past niettemin in een groter beeld waarin wetenschappers meer in het algemeen signaleren dat rechters beter getraind moeten worden in het denken in waarschijnlijkheden – zeker als er sprake is van forensisch bewijs zoals DNA – en het vaststellen van de bewijswaarde van bewijsmiddelen.⁴² Ook speelt in dit plaatje een

41 Stevens 2014, p. 2848. Net als bij de vrijspraken laat de rechtspraak hier zien dat er niet of nauwelijks een inhoudelijke beoordeling van het verweer plaatsvindt. In deze zaken is het echter de proceshouding van de verdachte ('laat naar voren gebracht') die als argument wordt gebruikt om een alternatief scenario niet in het rechterlijk oordeel te betrekken. Een zoekslag op 'ongeloofwaardig scenario' lijkt overigens wel meer uitspraken met motiveringen op te leveren. Deze uitspraken heb ik in het kader van dit verhaal niet uitvoerig bestudeerd maar een eerste blik op de eerste tien uitspraken levert een beeld op van goed te volgen redeneringen. Zie ook de voorbeelden in noot 30.

42 Het onderwerp waarheidsvinding staat bijvoorbeeld hoog op de oratieagenda, zie De Keijser 2017, Berger 2017. Zie ook Malsch e.a. 2016.

rol dat de rechter niet vooruit wordt geholpen door een vanuit oogpunt van rationeel redeneren weinig heldere motiveringsregel in die gevallen dat de verdachte met een alternatief scenario komt.

HOE KAN HET BETER?

Wat kunnen we doen ter verbetering? Zelf ga ik de komende tijd aan de slag met een paar kwesties. Zo wil ik bijvoorbeeld op zoek gaan naar een manier om de argumentatie van de rechter meer te kunnen structureren. Daarbij zou je kunnen denken aan het ontwerpen van redeneerschema's. Zo'n schema heeft als uitgangspunt de vraag die de rechter volgens het strafvorderlijke beslismodel moet stellen – 'kan het ten laste gelegde worden bewezen?' – en vormt een routekaart voor het beantwoorden van die vraag op basis van bewijstheorie. In zaken waarin sprake is van weinig bewijs en een ontkennende verdachte met een alternatief verhaal zou een redeneerschema kunnen beginnen met het stellen van de volgende vragen:

1. Hoe geloofwaardig is het alternatieve scenario van de verdachte en hoe geloofwaardig is het schuldigscenario van het openbaar ministerie?
2. a. Hoeveel beter dan het alternatieve scenario verklaart het schuldigscenario de belastende informatie?
b. Hoeveel beter dan het alternatieve scenario verklaart het schuldigscenario de ontlastende informatie?
3. Kan buiten redelijke twijfel worden vastgesteld dat de verdachte het ten laste gelegde feit heeft begaan?

Dit is een basaal schema, gebaseerd op de hiervoor geschetste problematiek. Het schema beoogt dat de rechter niet te gemakkelijk een scenario aan de kant schuift, terwijl hij tegelijkertijd niet vergeet dat hij (ook los van de informatie uit de bewijsmiddelen) het alternatieve scenario toetst, dat hij scenario's steeds paarsgewijs vergelijkt, en dat hij niet vergeet dat hij degene is

de juridische lat voor een veroordeling legt. Een dergelijke meer gestructureerde werkwijze, die niet noodzakelijkerwijs meer tijd hoeft te kosten, kan duidelijk maken welke informatie de rechter mist – ook in het schuldigscenario – en of er misschien aanleiding is voor nader onderzoek.

De uitdaging ligt nu in het nader uitwerken (en aanpassen) van dit schema en het zoeken naar hoe de rechter de vragen zou moeten beantwoorden en informatie moet wegen. Naar mijn idee zou dat kunnen door onder andere gebruik te maken van de casuïstische methode die door Rozemond voor het materiële strafrecht is ontwikkeld.⁴³ De beoordelingscriteria uit de drie vragen worden dan op basis van een vergelijking van verschillende casus uit de rechtspraak nader ingekleurd, en tegelijkertijd beoordeeld en verder ontwikkeld op basis van (juridische en niet-juridische) theorie. Bijvoorbeeld: als algemeen uitgangspunt zou kunnen gelden dat het toetsen van de geloofwaardigheid gebeurt op basis van hoe plausibel, concreet en verifieerbaar een scenario is.⁴⁴ Daarvoor kunnen algemene ervaringsregels worden gebruikt. Stel, in de rechtspraak zie je bij veroordelingen terugkomen dat rechters de geloofwaardigheid van een verhaal van de verdachte beoordelen op grond van de omstandigheid dat het verhaal van de verdachte net iets te mooi past op de bewijsmiddelen,⁴⁵ of de omstandigheid dat het scenario pas door de raadsman van de verdachte naar voren is gebracht toen hij beschikte over het dossier en dat de verdachte

43 Rozemond 2011.

44 Hier combineer ik de inzichten van een bayesiaan en een strafrechtjurist, zie Vlek 2016 (plausibiliteit, coherentie, consistentie), en zie Knigge (plausibel, concreet, verifieerbaar), overweging 13 in ECLI:NL:PHR:2010:BM2471. Vergelijk ook de annotatie van Keulen bij HR 5 november 2013, NJ 2014, 157.

45 Zie over dit vraagstuk Mackor 2016.

er verder het zwijgen toe deed. Wat kan vanuit het algemene uitgangspunt worden gezegd over de juistheid van die factoren en het gewicht dat daaraan wordt gehecht? En wat kan bijvoorbeeld worden gezegd over de toelaatbaarheid van het gebruiken van de proceshouding van de verdachte in de bewijsconstructie (dus vraag 2 van het schema)?⁴⁶ Mijn indruk nu is – maar dat vergt nog nader onderzoek – dat in de rechtspraak een krakkemikkig verhaal van de verdachte een niet onbelangrijk aandeel kan hebben in het bewijs.⁴⁷

Wat betreft de juridische lat voor veroordeling wordt momenteel in het wetgevingstraject Modernisering Wetboek van Strafvordering gesproken over het vervangen van de huidige ‘overtuiging’ door een meer objectief beslis criterium. Ik heb om die reden dat criterium hier opgenomen. Of het nieuwe criterium van ‘buiten redelijke twijfel’ de rechter inderdaad zal dwingen om zijn overtuiging meer te beargumenteren – dat lijkt mij althans de gedachte achter een ‘objectief’ criterium voor een menselijke beslissing – vraag ik mij af. Als er geen duidelijk beeld is van hoe de rechter objectief zou moeten argumenteren, zal een regel daarover ook weinig zoden aan de dijk zetten. Wat ik wel weet, is dat dit criterium reeds wordt gebruikt in de feitenrechtspraak. Het criterium is (een zeker aantal) rechters dus niet

46 Hier zit ook een verband met de vraag of de vraag naar het toetsen van de a priori kwaliteit van het scenario op zichzelf (vergelijk vraag 1 in het schema) in de praktijk wel kan worden gescheiden van de vraag naar de relatie tussen de bewijsmiddelen en het scenario (vraag 2 in het schema). De eerste vraag zal in de praktijk immers onvermijdelijk ook worden beantwoord op basis van informatie uit de bewijsmiddelen. Zie hierover Vlek 2016 en Prakken 2016, p. 69.

47 Wat betreft het gebruik van het zwijgen of de proceshouding in de bewijsconstructie geldt uiteraard dat dit zijn grenzen kent in het zwijgrecht en het nemo-teneturbeginsel. Vergelijk Stevens 2005.

vreemd.⁴⁸ Ik ben voornemens te onderzoeken hoe dat criterium nu reeds wordt onderbouwd en om rechters te vragen hoe zij dit criterium zien, en om die resultaten te vergelijken met onderzoek naar de huidige standaard, de rechterlijke overtuiging.⁴⁹

Een belangrijk punt van aandacht en onderzoek ten slotte, is de invulling van ambtshalve onderzoeksplicht van de rechter. De beslissing van de rechter wordt niet alleen ingegeven door het scenario dat de verdachte aanvoerde, maar wordt ook bepaald door zijn ambtshalve plicht tot het onderzoeken van andere, niet op voorhand hoogst onwaarschijnlijke scenario's.⁵⁰ Anders gezegd: de rechter moet in zijn bewijsvoering aandacht besteden aan de bewijsgaten, aan de onzekerheden in het bewijs. Dus ook als een verdachte een slecht alternatief scenario naar voren brengt, en ook als de verdachte er geen naar voren brengt en zwijgt. De algemeen gedeelde opvatting daarbij is dat het niet de taak is van de rechter om zelf scenario's te formuleren, hij werkt met wat de verdachte en het openbaar ministerie aanvoeren. De vraag is echter of dat standpunt in alle gevallen houdbaar is. Als de rechter bijvoorbeeld de bewijswaarde van DNA wil bepalen, moet hij daarvoor soms weten hoe DNA op een bepaalde plek terecht kan zijn gekomen. Dan moet hij zich daar een beeld bij vormen opdat hij ook de goede vragen aan de deskundige kan stellen.

48 Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:GHDHA:2016:2377, ECLI:NL:GHAMS:2016:3698, ECLI:NL:ROBR:2016:1949, ECLI:NL:GHARL:2016:5788; ECLI:NL:RBMNE:2016:1468, ECLI:NL:RBZWB:2015:6355, ECLI:NL:GHSHE:2016:2157, ECLI:NL:RBGEL:2016:3677, ECLI:NL:RBNHO:2016:193, ECLI:NL:GHARL:2016:2024, ECLI:NL:RBNNE:2015:6325.

49 Zie ook het onderzoek waaraan in noot 8 wordt gerefereerd.

50 Zie de conclusie van Knigge in ECLI:NL:PHR:2015:169, in het bijzonder overweging 5.3-5.9.

WIE KAN WAT DOEN?

Ik kan dit uiteraard niet allemaal alleen. Ik hoop in ieder geval samen te kunnen werken met andere strafrechtswetenschappers en met wetenschappers uit andere disciplines. Ook zou ik heel graag samenwerken met de rechterlijke macht. Een aantal rechters heeft mij al enorm geholpen met mijn gedachtevorming en ik waardeer hun openheid enorm. Wetenschappelijk onderzoek uitvoeren met behulp van de rechterlijke macht blijft echter lastig. Ik begrijp dat ook. Ik begrijp dat communiceren met de wetenschap – in persoon of via een uitspraak – niet de belangrijkste taak is van de rechter en dat de wetenschap soms wat onpraktisch kan zijn, en het altijd beter meent te weten. Tegelijkertijd denk ik dat de kwaliteit van de rechtspraak erop vooruit kan gaan als de wetenschap beter begrijpt waar de rechter mee worstelt, hoe hij argumenteert – dat kunnen we nu vaak maar beperkt uit een uitspraak halen –, daarop samen met de rechter kan reflecteren en kan nadenken over hoe het misschien beter kan. Waarmee ik niet wil zeggen dat het nu helemaal niet goed gaat. Maar er is geen enkel systeem van waarheidsvinding dat niet verbeterd kan worden en ik zie dat hier als een gedeelde verantwoordelijkheid van alle strafrechtjuristen tezamen.

Ik heb me ook nog afgevraagd of de Hoge Raad nog iets kan bijdragen. Ik vermoed dat al te vergaande suggesties over het formuleren van uitgangspunten over het redeneren met waarschijnlijkheden niet al te enthousiast zullen worden ontvangen. Want daar gaat de feitenrechter over, en zoiets is bovendien veel te complex. Maar wellicht zou toch bij gelegenheid de (terminologie van de) toch al wat gedateerde Meer en Vaart-rechtspraak

kunnen worden aangepast op basis van inzichten die beter aansluiten bij het DNA-tijdperk en theorieën van rationeel redeneren. Over het openbaar ministerie en de politie heb ik het hier nog niet gehad. Zij zijn strikt genomen ook niet het onderwerp van mijn zoektocht. Goede opsporing is niettemin onmisbaar voor het nemen van een goede beslissing door de rechter. In dat verband is nog van belang om op te merken dat ik ook uitspraken tegenkwam waarin een belangrijk argument voor vrijspraak luidde dat het alternatieve scenario van de verdachte tijdens het opsporingsonderzoek niet was onderzocht.⁵¹ Ook daar is kennelijk nog winst te behalen om onterechte vrijspraken te voorkomen.

51 Zie ECLI:NL:RBSGR:2010:BN3679, ECLI:NL:RBUTR:2012:BV1588 (vernietigd in hoger beroep, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY7597), ECLI:NL:RBMAA:2011:BP4011.

DANKWOORD

Dan nu over naar datgene waar straks bij de borrel het meest over gesproken zal worden, het dankwoord. In mijn proefschrift heb ik destijds geen dankwoord opgenomen. Dat vond ik maar ingewikkeld sentimenteel gedoe. Maar, ouder en wijzer, besef ik op hoeveel schouders ik sta. Die schouders ga ik deze keer eens uitgebreid benoemen.

Allereerst wil ik de leden van het bestuur van deze universiteit, en het bestuur van de faculteit Rechtsgeleerdheid danken voor mijn benoeming en in het mij gestelde vertrouwen.

Marc Groenhuijsen. Marc, jij herkende in mij de liefde voor de inhoud. Dankzij jou ben ik in Tilburg gaan promoveren, het begin van waar ik sta vandaag.

Jaap de Hullu en Bert-Jaap Koops, mijn promotoren. Jaap en Bert-Jaap, allebei op geheel eigen wijze leerden jullie me, en leren jullie me nog steeds, wat echte kwaliteit is. Zowel wat betreft het wetenschappelijk werk, als het leven daarbuiten.

Matthias Borgers, mijn voorganger en leermeester. Matthias, ik kan me voorstellen dat jij je af en toe hebt afgevraagd wat je moest met die licht recalcitrante persoon (jouw woorden). Het vertrouwen en de ruimte die je me altijd gaf, hebben altijd, en ook op de beslissende momenten, veel voor me betekend.

Na deze mannenschare wordt het tijd om ook eens een vrouw te noemen. Er is er één die de laatste jaren heel belangrijk is

geweest, Margreet van Rixtel. Margreet, zonder jou was de weg naar dit spreekgestoelte, en ook het dagelijkse bestaan als hoogleraar een stuk minder zonnig geweest. Dank voor je steun, je schat aan kennis, en je enorme betrokkenheid.

Collega's van de Afdeling strafrecht en criminologie. Jullie zijn een enthousiaste, loyale en hartelijke club. Ik voel me thuis bij jullie en kijk ernaar uit om al onze ambitieuze plannen voor onderwijs en onderzoek samen te gaan uitvoeren.

Studenten. Jullie energie maakt dat lesgeven een feestje is. Ik hoop jullie nog veel te kunnen leren, en veel van jullie te mogen leren.

Zus, vrienden, familie. Ik zie jullie veel te weinig. Ik prijs me gelukkig dat jullie er zijn, ook op een dag als vandaag.

Ouders en schoonouders. Zonder jullie ruimhartigheid en oppasbereidheid zouden deze baan en deze oratie er nooit zijn gekomen. En lieve ouders, ik word altijd weer getroffen door jullie rotsvaste vertrouwen in mijn kunnen, dank daarvoor.

Mijn allerliefste Ivo. Het valt niet mee om samen te leven met een hoogleraar. Ik kan erover meepraten. Zonder jou zou het leven verschrikkelijk saai worden, en ik ben dankbaar voor elke dag samen (hoewel mijn temperament regelmatig voorkomt dat jij dat merkt). En voor onze kleine mannen, mochten jullie dit dankwoord later nog eens lezen: jullie brengen jullie moeder, zelfs met al dat getob van haar over criminaliteit en facultaire financiën, elke dag weer hard aan het lachen. Dat jullie opgewekte karakter maar altijd behouden mag blijven.

Ik heb gezegd.

LITERATUUR

Aben 2014

D.J.C. Aben, 'Matters of Fact', *Strafblad* 2014, p. 421-431.

Berger & Aben 2010a

C.E.H. Berger & D.J.C. Aben, 'Bewijs en overtuiging: Rationeel redeneren sinds Aristoteles', *Expertise en Recht* 2010, p. 52-56.

Berger & Aben 2010b

C.E.H. Berger & D.J.C. Aben, 'Bewijs en overtuiging: Redeneren in de rechtszaal', *Expertise en Recht* 2010, p. 86-90.

Berger & Aben 2010c

C.E.H. Berger & D.J.C. Aben, 'Bewijs en overtuiging. Een helder zicht op de valkuilen', *Expertise en Recht* 2010, p. 159-165.

Berger 2017

C.E.H. Berger, *De waarheidsvinding naar een hoger niveau*, Universiteit Leiden 2017, online te vinden via www.universiteit.leiden.nl/binaries/content/assets/rechtsgeleerdheid/strafrecht/oratie-charles-berger.pdf

Bex 2009

F. Bex, *Evidence for a Good Story. A Hybrid Theory of Arguments, Stories and Criminal Evidence* (diss. Groningen), uitgave in eigen beheer 2009.

Bex 2015

F.J. Bex, 'An integrated theory of causal stories and evidential arguments', in: *Proceedings of the 15th International Conference of Artificial Intelligence and Law*, p. 13-22, ACM Press 2015.

Cleiren 2010

C.P.M. Cleiren, 'De rechterlijke overtuiging. Een sprong met hindernissen', *RM Themis* 2010, p. 259-267.

Corstens/Borgers 2014

G.J.M. Corstens, bewerkt door M.J. Borgers, *Het Nederlands strafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2014.

Criminaliteit en Rechtshandhaving 2015

www.cbs.nl/nl-nl/publicatie/2016/42/criminaliteit-en-rechts-handhaving-2015.

Derksen 2016

T. Derksen, *Onschuldig vast*, Leusden: ISVW Uitgevers 2016.

Dubelaar 2014

M.J. Dubelaar, *Betrouwbaar getuigenbewijs. Totstandkoming en waardering van strafrechtelijke getuigenverklaringen in perspectief* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2014.

Dubelaar 2016

M. Dubelaar, 'Vervanging van het begrip "rechterlijke overtuiging" in het strafrecht?', *Expertise en Recht* 2016, p. 49-51.

Groenhuijsen 2008

M.S. Groenhuijsen, 'De ene vrijspraak is de andere niet. Over schuld en onschuld in het systeem van het Nederlandse strafprocesrecht', *Delikt en Delinkwent* 2008, p. 201-213.

De Groot 2016a

J. de Groot, 'Moord op de A73', *Expertise en Recht* 2016, p. 12-17.

De Groot 2016b

H.W.J. de Groot, 'Een overval uit 2003', *Expertise en Recht* 2016, p. 266-270.

De Keijser 2017

J.W. de Keijser, *Als de waarheid eraan moet geloven. Alledaagse bedreigingen voor waarheidsvinding in het strafproces*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2017.

Van Koppen 2011

P. van Koppen, *Overtuigend bewijs. Indammen van rechterlijke dwalingen*, Amsterdam: Nieuw Amsterdam 2011.

Kokshoorn e.a. 2014a

B. Kokshoorn, B. Aarts, T. De Blaeij, P. Maaskant-van Wijk & B. Blankers, 'Bewijskracht van onderzoek naar biologische sporen en DNA. Deel 1. Theoretisch kader en aandachtspunten bij conclusies in het deskundigenrapport', *Expertise en Recht* 2014, p. 197-203.

Kokshoorn e.a. 2014b

B. Kokshoorn, B. Aarts, J. Nagel & J. Koopman, 'Bewijskracht van onderzoek naar biologische sporen en DNA. Deel 2: Bron-niveau', *Expertise en Recht* 2014, p. 204-212.

Kokshoorn e.a. 2014c

B. Kokshoorn, B. Aarts, T. De Blaeij, P. Maaskant-van Wijk & B. Blankers, 'Bewijskracht van onderzoek naar biologische sporen en DNA. Deel 3: Activiteitsniveau', *Expertise en Recht* 2014, p. 213-219.

Mackor 2016

A.R. Mackor, 'Novel facts', in: E. Feteris e.a., *Legal Argumentation and the Rule of Law*, Den Haag: Eleven International Publishing 2016, p. 111-122.

Malsch e.a. 2016

M. Malsch, J. de Keijser, E. Luining, M. Weulen Kranenbarg & D. Lenssen, 'Hoe hard is DNA-bewijs? Internationaal-vergelijkend onderzoek naar de interpretatie van DNA-profielen', *Nederlands Juristenblad* 2016, p. 1261-1266.

Meester 2015

R. Meester, 'When you have a hammer, everything looks like a nail', *Trema* 2015, p. 335-339.

Meester & Kerkvliet 2017

R. Meester & T. Kerkvliet, 'Belief-functies als oplossing van enkele problemen met de regel van Bayes. Wanneer je echt moet rekenen', *Trema* 2017, p. 5-9.

Merckelbach & Otgaar 2017

H. Merckelbach & H. Otgaar, 'De duizend – of twee duizend? – onschuldigen van Derksen', *Nederlands Juristenblad* 2017, p. 450-453.

Prakken 2014

H. Prakken, 'Strafrechtelijk bewijzen: met Bayes of met verhalen? Of is er een derde weg?', *Expertise en Recht* 2014, p. 4-19.

Prakken 2016

H. Prakken, 'Een reactie op H.W.J. de Groot: "Moord op de A73" ' *Expertise en Recht* 2016, p. 63-70.

Rozemond 2011

K. Rozemond, *De methode van het materiële strafrecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2011.

Sjerps 2000

M. Sjerps, 'Pros and Cons of Bayesian Reasoning in Forensic Science, in: J.F. Nijboer & W.J.J.M. Sprangen (Eds), *Harmonisation in Forensic Expertise. Series Criminal Sciences*, Amsterdam: Thela Thesis 2000, p. 557-585.

Van Sliedregt 2009

E. van Sliedregt, *Tien tegen één. Een hedendaagse bezinning op de onschuldpresumptie*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009.

Spronken 2016

T. Spronken, 'Duizend onschuldig veroordeeld?', *Nederlands Juristenblad* 2016, p. 3165.

Stevens 2005

L. Stevens, *Het nemo-teneturbeginnsel: van zwijgrecht naar containerbegrip* (diss. Tilburg), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005.

Stevens 2014

L. Stevens, 'Bewijs waarderen. Hoe doen rechters dat?', *Nederlands Juristenblad* 2014, p. 2842-250.

Vlek 2016

C.S. Vlek, *When Stories and Numbers Meet in Court. Constructing and Explaining Bayesian Networks for Criminal Cases with Scenarios* (diss. Groningen), Groningen: Rijksuniversiteit Groningen 2016.

